Bürgschaft auf Zeit.

Nach dem Rechte des Bürgerlichen Gesetzbuches.

Inaugural-Dissertation

zur

Erlangung der Doktorwürde

der Juristischen Fakultät der Universität zu Breslau

vorgelegt von

Ernst Lamy,

Referendar.

Breslau 1911.

Druck der Breslauer Genossenschafts-Buchdruckerei, E. G. m. b. H.

Gedruckt mit Genehmigung der Juristischen Fakultät der Universität Breslau.

Referent: Prof. Dr. Schott.

Korreferent: Prof. Dr. Herbert Meyer.

Literatur-Verzeichnis.

Arndts, Pandekten. 1889.

Cosack, Lehrbuch des deutschen bürgerlichen Rechts. 1910.

Crome, System des deutschen bürgerlichen Rechts. 1902.

Dernburg, Pandekten. 1903.

Dernburg, Das bürgerliche Recht, Lehrbuch. 1906.

Deutsche Juristenzeitung. Einzelne Jahrgänge.

Eccius, Preußisches Privatrecht. 1896.

Enneccerus-Kipp, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts. 1910.

Endemann, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts. 1903.

Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen. Einzelne Bände.

Fischer-Henle, Bürgerliches Gesetzbuch. 1906.

Geib, Zur Dogmatik des römischen Bürgschaftsrechts. 1894.

Girtanner, Die Bürgschaft nach gemeinem Zivilrecht. 1850.

Gruchot, Beiträge zur Erläuterung des deutschen Rechts. Einzelne Jahrgänge.

Hasenbalg, Die Bürgschaft des gemeinen Rechts. 1870.

Herms, Die Bürgschaft nach dem B.G.B. Diss. Rostock 1900.

Juristische Wochenschrift. Einzelne Jahrgänge.

Kaufmann, Die Diligenzpflicht des Gläubigers gegenüber dem Bürgen. Diss. Erlangen 1909.

Kipp, Rechtswahrung und Reuerecht. 1903.

Klein, Anzeigepflicht im Schuldrecht. 1908.

Koch, Allgemeines Landrecht für die preußischen Staaten. Herausg. mit Kommentar Bd. II. 1886.

Kohler, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts. 1906.

Kommentar von Reichsgerichtsräten, zum B.G.B. Erl. von: Hoffmann, Brückner usw. 1910.

Kuhlenbeck, Das Bürgerliche Gesetzbuch für das Deutsche Reich. 1903.

Leonhard, Die Beweislast. 1904.

Manigk, Willenserklärung und Willensgeschäft. 1907.

Matthiaß, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts. 1. Bd. 1899.
Motive zu dem Entwurfe eines B.G.B.
Mugdan, Die gesammelten Materialien zum B.G.B. 1899.
Mugdan-Falkmann, Rechtsprechung der Oberlandesgerichte. Einzelne Bände.
Neumann, Jahrbücher des deutschen Rechts. Einzelne Bände.
Oertmann, Recht der Schuldverhältnisse. 1910.
Planck, Bürgerliches Recht. Recht der Schuldverhältnisse. 1907.
Pöschmann, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch für das Königreich Sachsen. 2. Bd. 1869.
Protokolle der Kommission für die zweite Lesung des B.G.B.
Rauch, Gewährschaftsverhältnis und Erbgang nach älterem deutschen Rechte (in historischen Aufsätzen, Festgabe für Zeumer 1910).
Reichel, Die Schuldmitübernahme. 1909.
Seuffert, Archiv der Entscheidungen. Einzelne Bände.
Sohm, Institutionen, ein Lehrbuch der Geschichte und des Systems des römischen Privatrechts. 1905.
Staub, Kommentar zum Handelsgesetzbuch. 1907.
Staudinger, Kommentar zum B.G.B. 1908 und 1910.
Viertel, Bürgschaft und Verpfändung auf Zeit. Diss. Breslau 1910.
Westerkamp, Bürgschaft und Schuldbeitritt. 1908.
Weyl, System der Verschuldensbegriffe im B.G.B. 1905.
Windscheid-Kipp, Lehrbuch des Pandektenrechts. 1906.

Inhalts-Verzeichnis.

Seite

§ 1. Geschichtliche Entwickelung der Bürgschaft auf Zeit . . . 1
§ 2. Entstehungsgeschichte des § 777 B.G.B. 9
§ 3. Zweck und Stellung des § 777 B.G.B. im System des Bürgschaftsrechtes 11
§ 4. Voraussetzungen der Anwendbarkeit des § 777 B.G.B. . . 13
a) Bürgschaft auf „bestimmte Zeit" 14
b) Verbürgung für eine „bestehende Verbindlichkeit" . 17
c) Einredefreiheit zur Zeit des Ablaufes der bestimmten Zeit 19
d) Nichtvorhandensein irgend welcher, die Ausschließung der Anwendung des § 777 bezweckender Parteivereinbarungen 24
§ 5. Das nach § 777 B.G.B. zu beobachtende Verfahren . . . 25
a) Unverzüglichkeit 28
b) Einziehen 30
c) Anzeige 32
§ 6. Umfang der Haftung des Bürgen 34
§ 7. Beweislast 34
§ 8. Zeitlich beschränkte Bürgschaft für zukünftige Verbindlichkeiten 35

§ 1.

Geschichtliche Entwickelung der Bürgschaft auf Zeit.

Schon dem römischen Rechte war die Möglichkeit einer zeitlichen Begrenzung der Bürgschaftsverpflichtung nicht unbekannt.[1])

Es gab einmal eine Reihe gesetzlicher Zeitbürgschaften, d. h. Bürgschaften, für deren Dauer von Gesetzes wegen eine zwingende Zeitgrenze bestand, die also trotz anderer Parteiabreden höchstens für die gesetzlich vorgeschriebene Zeit galten.

So war die Schuld des sponsor und fideipromissor unvererblich, also nur auf Lebensdauer des Bürgen beschränkt und endete mit dessen Tode ex lege.[2]) Ebenso verjährte nach der lex furia de sponsu vom Jahre 345 v. Chr. die Schuld aus diesen beiden Bürgschaftsarten mit dem Ablauf von 2 Jahren nach Eingehung.[3]) Ferner finden wir in L. 27 C. VIII, 41 den Fall einer auf Zeit abgeschlossenen Bürgschaft (fidei-iussio) erörtert.

In keinem dieser Fälle gab es Vorschriften, welche von denjenigen über die gewöhnliche Bürgschaft abweichen.

Auch im gemeinen Rechte konnte die Bürgschaftsverpflichtung zeitlich begrenzt werden in dem Sinne, daß mit Ablauf der Zeit

---

[1]) Hasenbalg, S. 632.

[2]) Sohm, S. 380 Anm. 3. Hasenbalg, S. 6.

[3]) Hasenbalg, S. 12.

der Bürge frei wurde.[1]) Besondere gesetzliche Vorschriften darüber, wann eine solche Bürgschaft auf Zeit als vorliegend zu erachten sei und was der Gläubiger in einem solchen Falle zu tun habe, um nicht mit Ablauf der Zeit seines Anspruches gegen den Bürgen verlustig zu gehen, fehlten jedoch hier.

Es unterlag lediglich dem Ermessen des im Streitfalle angerufenen Gerichts, festzustellen, ob in dem ihm unterbreiteten Falle eine Zeitbürgschaft vorliege und ob der Gläubiger das zur Erhaltung seines Anspruches Erforderliche getan habe oder nicht.

Literatur und Rechtsprechung sind über diese Fragen recht spärlich vorhanden.

Was zunächst die Frage anbetrifft, wann eine solche Zeitbürgschaft als vorliegend anzusehen war, so sei folgendes ausgeführt:

Das Hinzufügen einer Zeitbestimmung zu einer Bürgschaftserklärung konnte verschiedene Bedeutung haben.

Es konnte einmal die Haftung des Bürgen auf eine bestimmte Zeit beschränken, also den Sinn haben, daß diese mit Ablauf der bestimmten Zeit erlöschen sollte, der Bürge daher nach Ablauf der Zeit nicht mehr in Anspruch genommen werden durfte. (Dies ist der von uns zu erörternde Fall der Bürgschaft auf Zeit.)

Es konnte ferner bedeuten, daß nur die innerhalb der bestimmten Zeit, also nicht später entstehenden Ansprüche versichert sein sollten.

Endlich konnte es aber auch bedeuten, daß der Bürge nur haften sollte, wenn während dieser Zeit die Zahlungsunfähigkeit des Schuldners eingetreten sei.

---

[1]) Windscheid, Bd. II S. 1104.

Welche dieser Bedeutungen man einer Zeitbeifügung beilegte, war Auslegungsfrage des jeweilig zugrunde liegenden Vertrages unter Berücksichtigung des Parteiwillens.

Hasenbalg[1]) erörtert bei Untersuchung dieser Frage den Fall, daß der Bürge bei Übernahme seiner Verbindlichkeit erklärt habe, daß er nur bis zum 1. Januar 1866 haften wolle und ist der Ansicht, daß eine Zeitbürgschaft hier vorliege, da diese Worte unzweifelhaft nur so auszulegen seien, daß der Bürge sich nur bis zu diesem Zeitpunkte belangen lassen wolle und über diesen Zeitpunkt hinaus die betreffende Verbindlichkeit als nicht mehr auf ihm ruhend angesehen wissen wolle.

Anderer Ansicht in dieser Beziehung war die Rechtsprechung des gemeinen Rechts, wie aus folgender Entscheidung des Obertribunals zu Stuttgart vom Jahre 1848 hervorgeht.[2]) Ein Bürge hatte sich verpflichtet, für eine Darlehnsschuld auf ein Jahr haften zu wollen. Das Obertribunal stellte sich auf den Standpunkt, daß diese, der Bürgschaftserklärung beigefügte Zeitbeschränkung, nur auf den Eintritt der Zahlungsunfähigkeit des Hauptschuldners, nicht aber auf die Belangung des Bürgen bezogen werden könne. Nur wenn, so führt es aus, der Bürge ausdrücklich erklärt habe, daß er nach Ablauf der bestimmten Zeit nicht mehr in Anspruch genommen werden dürfe, würde mit diesem Zeitpunkt das Klagerecht erlöschen, also die Bürgschaftsverpflichtung selbst als befristet anzusehen sein.

Nach dieser Ansicht lag also eine Bürgschaft auf Zeit nur dann vor, wenn ausdrücklich ausgemacht war, daß der Bürge nach Ablauf der Zeit nicht mehr in Anspruch genommen werden dürfe.

---

[1]) S. 237.

[2]) Seuffert, Bd. III Nr. 170.

Welche dieser Ansichten für das gemeine Recht die herrschende war, kann bei der wenigen vorhandenen Literatur über diese Frage nicht entschieden werden.

Wir kommen nun zur Erörterung der Frage, welche Maßnahmen der Gläubiger nach gemeinem Rechte zu treffen hatte, damit beim Vorliegen einer Bürgschaft auf Zeit sein Anspruch nicht mit Ablauf dieser Zeit erlösche.

Es lassen sich auch hier verschiedene Möglichkeiten denken.

Man konnte z. B. der Ansicht sein, daß es genügte, wenn der Gläubiger den Bürgen innerhalb der Frist benachrichtigte, daß er ihn in Anspruch nehmen werde.

Oder man konnte verlangen, daß der Gläubiger den Bürgen zur fraglichen Zeit bereits verklagt oder sogar bereits ein Urteil gegen ihn erwirkt hatte.

Bezüglich dieser Fragen hat sich Hasenbalg[1]) wie folgt ausgesprochen.

Er steht auf dem Standpunkt, daß im Falle des Vorliegens einer Bürgschaft auf Zeit der Gläubiger seinen Anspruch sich dadurch erhalten könne, daß er rechtzeitig, d. h. vor Ablauf der Frist vom Bürgen „Erfüllung verlange", an anderer Stelle sagt er „den Bürgen belange". Bedürfe es hierzu des Eintrittes besonderer Voraussetzungen z. B. einer bestimmte Zeit vorher vorgenommenen Kündigung, so müsse auch diesen Voraussetzungen so zeitig entsprochen werden, daß die erforderliche Geltendmachung des Anspruches noch vor Eintritt des gedachten Zeitpunktes geschehen könne. Im Falle des Vorliegens einer Bürgschaft, bei welcher der Bürge auf das Recht der Vorausklage nicht verzichtet habe, müßten sich auch die Verhältnisse so

[1]) S. 238.

gestaltet haben, daß sie es dem Bürgen nicht mehr gestatteten, den Gläubiger durch die Einrede der Vorausklage an den Schuldner zu verweisen.

Durch diese Ausführungen ist jedoch u. E., abgesehen davon, daß es sich hier um die Ansicht eines einzelnen Schriftstellers handelt, die noch nicht die maßgebende zu sein braucht, unsere Frage noch nicht gelöst. Aus den Worten „Erfüllung verlangen" und „belangen" geht u. E. nicht hervor, in welcher Weise dies geschehen mußte, ob bloße Anzeige genügte, oder Klage erforderlich war usw.[1])

Also auch hier ist eine Entscheidung darüber, welche Maßnahmen nach gemeinem Rechte vom Gläubiger zur Erhaltung seiner Rechte verlangt wurden, mangels diesbezüglicher Abhandlungen in Literatur und Rechtsprechung unmöglich.

Nach altem deutschen Rechte war eine zeitliche Begrenzung der Bürgschaftsverpflichtnng auch sehr wohl möglich. Dies geht u. E. schon daraus hervor, daß es auch hier eine durch das

[1]) Die von Hasenbalg (S. 239) zit. Entscheidung des Ob.-Trib. zu Stuttgart vom Jahre 1848 (Seuffert, Bd. III Nr. 170), mit welcher er sich in Gegensatz zu setzen meint, paßt zu unserer Frage nicht. Das Ob.-Trib. steht u. E. auf dem Standpunkt, daß es sich hier in dem von ihm zu entscheidenden Falle gar nicht um eine zeitlich begrenzte Bürgschaft handle, da es die Zeitbestimmung so auslegt, daß der Bürge nur haften wolle, wenn während der Zeit die Zahlungsunfähigkeit des Schuldners eingetreten sei. Infolgedessen kommt es auch zu dem Schluß, daß in diesem Falle Klageerhebung während der Zeit nicht erforderlich sei, weil ja die Bürgschaft selbst nicht befristet sei. — Das Obertribunal scheint übrigens, da es von Klageerhebung spricht (arg. e contr.), auf dem Standpunkt zu stehen, daß im Falle der Befristung der Bürgschaftsverpflichtung selbst Klageerhebung während der Frist erforderlich sei.

Gesetz zeitlich begrenzte Bürgschaft gab, da der Rechtssatz galt, daß Bürgschaftsschulden unvererblich seien.[1])

In den älteren deutschen Partikularrechten fand die Bürgschaft auf Zeit ihre positive Anerkennung,[2]) ohne daß hier eine Bestimmung darüber getroffen war, wann eine Zeitbürgschaft als vorliegend zu erachten sei und was in einem solchen Falle der Gläubiger zur Wahrung seiner Rechte gegen den Bürgen zu tun habe.

Erst die neueren Gesetzbücher enthielten diesbezügliche Vorschriften.

So bestimmte das A.L.R. im Teil I Tit. 14, § 320: „Hat jemand eine Bürgschaft nur auf gewisse bestimmte Zeit für ein Darlehen übernommen, so erlischt dieselbe, wenn der Gläubiger den Hauptschuldner nicht am dritten Tage nach Ablauf der Frist belangt oder die Klage fortgesetzt hat."

Diese dreitägige Frist wurde gemäß § 321 l. c. für den Fall, daß der Gläubiger außerhalb des Ortes, wo das zuständige Gericht seinen Sitz hatte, wohnte, entsprechend verlängert.

Diese Vorschriften galten zunächst nach dem Wortlaute des Gesetzes nur für den Fall, daß sich jemand für ein Darlehen

[1]) Ganz abgesehen von der heute bestrittenen Frage der Vererblichkeit der Schulden im älteren deutschen Rechte überhaupt, ist die Bürgschaftsschuld unbestritten zu jener Zeit unvererblich gewesen (vgl. Rauch, a. a. O.).

[2]) Vgl. die von Gruchot in Gruchot Beitr., Bd. XVI S. 721 zit. Gesetze, nämlich: Erneute Reformation der Stadt Nürnberg vom Jahre 1564, Teil II Tit. 19 Gesetz IV Abs. 1; Solmser Landrecht von 1571, Teil II Tit. 16 § 4; Hamburger Stadtrecht von 1603, Teil II Tit. 6 Art. 15; Revidiertes Chur-Triersches Landrecht von 1713, Tit. XV § 9.

in der dargelegten Weise verbürgt hatte. Wissenschaft und Rechtsprechung haben jedoch diese enge Grenze des Anwendungsgebietes der §§ 320, 321 l. c. dadurch erweitert, daß sie diese Vorschriften auf alle Verbindlichkeiten anwandten, welche durch eine einmalige Leistung des Schuldners getilgt wurden.[1])

Neben dieser Vorschrift gab es noch andere Bestimmungen im A.L.R. über Beifügung von Zeitgrenzen bei Bürgschaftsverpflichtungen, welche für die Begriffsbestimmung der Bürgschaft auf Zeit in jenem Gesetze wichtig sind.

So bestimmte § 322 l. c., daß, wenn jemand eine Bürgschaft auf gewisse bestimmte Zeit für eine Verbindlichkeit übernommen habe, welche, wie die Amtspflicht, ihrer Natur nach fortwährend, oder deren Erfüllung sonst an keinen bestimmten Tag gebunden sei, die Verpflichtung des Bürgen mit dem Ablaufe der Zeit endige. Von einer Beendigung der Bürgschaftsverpflichtung überhaupt ist jedoch hier nicht die Rede. Dies ergibt sich aus der Bestimmung des § 323 l. c., der dem Bürgen nur das Recht zusprach, den Gläubiger nach Ablauf der Zeit aufzufordern, ihn (den Bürgen) entweder aus der Bürgschaft zu entlassen oder gegen den Verpflichteten rechtlich auszuführen, daß und was ihm dieser in Ansehung des Vergangenen zu leisten oder zu erstatten habe.

Nach dieser Bestimmung des A.L.R. wurde also, wenn einer der im § 322 l. c. angeführten Verbindlichkeiten eine Zeitbestimmung hinzugefügt war, diese nicht auf die Bürgschaftsverpflichtung selbst, sondern nur auf den Umfang der Bürgschaftsverpflichtung bezogen.

Ferner war im § 316 l. c. der Fall geregelt, daß sich jemand für eine Forderung, die an einem gewissen Termin zahl-

---

[1]) Koch, S. 268 Anm. 35 und die dort zit. Literatur.

bar war, verbürgt hatte, ohne jedoch für die Dauer der Bürgschaft einen bestimmten Tag anzugeben. Auch in diesem Falle war, wie nach dem Inhalte des § 316 l. c. u. E. unzweifelhaft anzunehmen ist, diese Zeitbestimmung nicht auf die Bürgschaftsverpflichtung zu beziehen. Es lag also auch in diesem Falle nach dem A.L.R. keine zeitlich beschränkte Bürgschaft vor.

Wir kommen also zu dem Ergebnis, daß nach dem A.L.R. eine zeitlich begrenzte Bürgschaft nur dann vorlag, wenn die Zeitbestimmung einer Verbindlichkeit beigefügt war, welche durch eine einmalige bestimmte Leistung des Schuldners getilgt wurde. Daß diese Verbindlichkeit zur Zeit des Ablaufes der bestimmten Zeit fällig sein mußte, ergibt sich aus dem von dem Gläubiger nach § 320 l. c. geforderten Maßnahmen.

Erwähnt sei von anderen Gesetzen noch die Bestimmung des § 1467 des Sächs. B.G.B., nach welcher der Gläubiger bei zeitlicher Begrenzung der Bürgschaftsverpflichtung zur Erhaltung seines Anspruches innerhalb 30 Tagen nach Ablauf der Zeit die Klage wider den Hauptschuldner oder den Bürgen bei Gericht anbringen mußte und den hierauf eingeleiteten Rechtsstreit nicht länger als 3 Monate liegen lassen durfte, da anderenfalls seine Rechte gegen den Bürgen erloschen. Ähnlich lautet die Bestimmung des Art. 502 im Schweizer. Obligationenrecht.

Gemeinsam, bei großer Verschiedenheit im einzelnen, war allen diesen Bestimmungen der Gedanke, daß der Gläubiger innerhalb der Zeit oder nicht zu spät nach ihrem Ablauf den Hauptschuldner belangen mußte, widrigenfalls die Bürgschaft erlosch.[1]

[1]) Vgl. Mot., Bd. II S. 681.

§ 2.

Entstehungsgeschichte des § 777 B.G.B.

Über die zeitlich beschränkte Bürgschaft enthielt E. I keine Bestimmung und zwar, wie aus den Motiven [1]) hervorgeht, aus dem Grunde, weil es einerseits außerordentlich schwer sei, bei der Mannigfaltigkeit der in Betracht kommenden Verhältnisse eine einfache, leicht zu handhabende Rechtsnorm zu geben, bei welcher gleichzeitig Zweifel und Unklarheiten ausgeschlossen seien, andererseits hier jede Regel etwas Willkürliches enthalten und vielleicht nur selten dem Willen der Parteien entsprechen würde.

Die Bestimmnng des § 777 B.G.B., in welchem für das B.G.B. die Bürgschaft auf Zeit ihre gesetzliche Regelung gefunden hat, beruht auf dem Beschluß der zweiten Kommission. Sie ging bei Aufnahme dieser Vorschrift von folgender Erwägung aus: „Die Aufnahme einer Bestimmung über die zeitlich beschränkte Bürgschaft sei durch das praktische Bedürfnis geboten, zumal da beim Schweigen des Gesetzes zu befürchten wäre, daß die Rechtsprechung an den unter sich verschiedenen Bestimmungen des bisherigen Rechts festhalten und deshalb die Rechtseinheit nicht erreicht werden würde. Es handle sich dabei nur um die Übernahme der Bürgschaft für eine schon bestehende Schuld auf eine bestimmte Zeit, nicht um die zeitlich beschränkte Verbürgung für zukünftige Schulden. Fälle der hier fraglichen Art seien, wie die Motive anerkennten, nicht selten und die Parteien pflegten über die Bedeutung der Abrede nicht klar zu werden. Dies mache eine ihren Willen ergänzende Vorschrift notwendig. Im Anschluß an A.L.R. Teil I, Tit. 14 § 320, das Sächs. B.G.B. § 1467 und Schweizer. Obligationenrecht

---

[1]) Vgl. Mot. Bd. II S. 681.

Art. 502 sei davon auszugehen, daß die zeitlich beschränkte Bürgschaft dem Gläubiger ermöglichen solle, dem Hauptschuldner während der bestimmten Zeit Kredit zu gewähren. Der Bürge müsse unmittelbar nach Ablauf der Bürgschaftszeit davon in Kenntnis gesetzt werden, daß der Gläubiger seine Haftung in Anspruch nehme und hafte nicht über den Umfang hinaus, den die Verbindlichkeit des Hauptschuldners beim Ablaufe der Bürgschaftszeit habe. — Dieser Gedanke erleide durch die Einrede der Vorausklage eine Modifikation. Zwischen dem Ablaufe der Zeit, für welche der Gläubiger dem Hauptschuldner solle Kredit gewähren können und die Inanspruchnahme des Bürgen schiebe sich die Ausklagung der Forderung gegen den Hauptschuldner ein." [1])

Die so entstandene Bestimmung wurde mit ganz geringen Abänderungen Gesetz.

Der § 777 B.G.B. lautet:

„Hat sich der Bürge für eine bestehende Verbindlichkeit auf bestimmte Zeit verbürgt, so wird er nach dem Ablaufe der bestimmten Zeit frei, wenn nicht der Gläubiger die Einziehung der Forderung unverzüglich nach Maßgabe des § 772 betreibt, das Verfahren ohne wesentliche Verzögerung fortsetzt und unverzüglich nach Beendigung des Verfahrens dem Bürgen anzeigt, daß er ihn in Anspruch nehme. Steht dem Bürgen die Einrede der Vorausklage nicht zu, so wird er nach dem Ablaufe der bestimmten Zeit frei, wenn nicht der Gläubiger ihm unverzüglich diese Anzeige macht.

Erfolgt die Anzeige rechtzeitig, so beschränkt sich die Haftung des Bürgen im Falle des Absatz 1 Satz 1 auf den Umfang, den die Hauptverbindlichkeit zur Zeit der Beendigung des

[1]) Prot., Bd. II S. 485 ff.

Verfahrens hat, im Falle des Absatz 1 Satz 2 auf den Umfang, den die Hauptverbindlichkeit bei dem Ablauf der bestimmten Zeit hat."

§ 3.

Zweck und Stellung des § 777 B.G.B. im System des Bürgschaftsrechts.

Der Bürgschaftsvertrag ist an sich von unbegrenzter Dauer. Er ist das einzige auf die Dauer berechnete Schuldverhältnis im B.G.B., bei welchem die Möglichkeit einer Beendigung durch gesetzliche Kündigungsbestimmungen nicht gegeben ist.[1])

Die Bürgschaft auf Zeit hat nun den Zweck mangels Vorhandenseins einer solchen Bestimmung die Verpflichtung des Bürgen von vornherein kraft Parteivereinbarung nur auf eine bestimmte Zeit zu beschränken.

Mit dem Ablaufe dieser Zeit würde, da in diesem Augenblick die Bürgschaftsschuld erfüllt ist, diese nach den für die Beendigung aller Schuldverhältnisse geltenden Regeln (gemäß §§ 163, 158 Absatz 2 B.G.B.) erlöschen, der Bürge also ohne weiteres frei werden.

Der Inhalt des Schuldverhältnisses zwischen Gläubiger und Bürgen bei einer zeitlich beschränkten Bürgschaft ist nun aber unzweifelhaft der, daß der Gläubiger in die Lage versetzt werden soll, dem Hauptschuldner während der ganzen ausbedungenen Zeit, durch den Bürgen gesichert, z. B. Kredit zu gewähren. Würde aber der Gläubiger seine Rechte gegen den Bürgen wahren wollen, so würde er innerhalb der festgesetzten Zeit

---

[1]) Eine solche Bestimmung ist ja auch u. E. entbehrlich, da die jederzeitige Erfüllbarkeit der Hauptschuld durch den Bürgen, diesen ja jederzeit in die Lage versetzt, seine Haftung zu beenden (§ 774 B.G.B.).

gegen den Bürgen, oft auch gegen den Hauptschuldner vorgehen müssen. Dadurch würde die Verpflichtungszeit des Bürgen um die jeweilig zur Ausklagung der Forderung gegen den Hauptschuldner oder zur Klageerhebung gegen den Bürgen erforderliche Zeit verkürzt werden. Eine solche Verkürzung würde aber in den weitaus meisten Fällen eine Benachteiligung des Gläubigers bedeuten. Denn dieser würde während der Klagezeit z. B. seines weiteren Zinsanspruches gegen den Hauptschuldner, falls er ihm ein Darlehen gegeben hat, verlustig gehen. Bei der Kreditbürgschaft würde der Gläubiger gezwungen sein, dem Schuldner z. B. keine Waren mehr zu liefern, ihm also der hierauf entfallende Unternehmergewinn verloren gehen.

Diese Benachteiligung des Gläubigers ist durch die Aufnahme der Bestimmung des § 777 B.G.B., durch welche das Recht des Gläubigers in gerechter Ausgleichung der gegenseitigen Interessen erweitert wird, beseitigt.

Hieraus allein erklärt sich die Aufnahme des § 777 B.G.B. Sie dient nicht etwa dem Zweck, dem Gläubiger eine Diligenzpflicht gegenüber dem Bürgen aufzuerlegen, wie dies einige Schriftsteller[1]) behaupten. Diese Auslegung kann u. E. gar nicht in Frage kommen, da dieser Bestimmung, wie Kaufmann[2]) richtig hervorhebt, das wesentliche Merkmal der Vorschriften über die Diligenzpflicht, nämlich, daß sie dazu dienen sollen, den Bürgen zu schützen, fehlt.

Die von Viertel zur Unterstützung seiner entgegengesetzten Ansicht vorgebrachten Gründe sind u. E. nicht stichhaltig.

Viertel führt zunächst aus, daß die Aufnahme der Vorschrift des § 777 B.G.B. nicht lediglich im Interesse des Gläubigers

¹) Planck, § 776 Anm. 1 und Viertel, a. a. O. S. 27.

²) S 11.

liegt. Er begeht aber bei seiner Erörterung den Fehler, daß er das Interesse des Gläubigers mit dem des Hauptschuldners abwägt. Dies ist u. E. nicht richtig. Lediglich das Verhältnis zwischen Gläubiger und Bürgen muß zur Erledigung der Frage geprüft werden, da nur sie die Kontrahenten beim Bürgschaftsvertrage sind und nur für sie die Vorschrift des § 777 gegeben sein kann.

Auch das zweite für das Vorliegen einer Diligenzpflicht auf Seiten des Gläubigers nach Ansicht von Viertel sprechende Moment, nämlich, daß der Gläubiger im Falle einer Zeitbürgschaft jedes Verschulden bei Anstrengung der Vorausklage zu vertreten habe und die geringste Nachlässigkeit genüge, um den Bürgen von seiner Verpflichtung zu befreien, ist u. E. nicht in dem Sinne auszulegen, wie dies Viertel tut. Man darf hier nicht an den Worten des Gesetzes haften. Diese können leicht zu einer irrigen Ansicht führen. Geht man aber auf den Zweck der Aufnahme des § 777 B.G.B. zurück und erwägt, daß im Falle des Nichtvorhandenseins dieser Vorschrift das Schuldverhältnis mit Ablauf der Zeit ohne weiteres erlöschen, der Bürge also frei werden würde, so muß man dazu kommen, daß diese Vorschrift lediglich dem Gläubiger erweiterte Rechte schafft, indem dessen Anspruch, allerdings unter gewissen Voraussetzungen, erhalten wird, aber nicht den Zweck hat, dem Gläubiger eine Diligenzpflicht gegenüber dem Bürgen aufzuerlegen.

§ 4.

Voraussetzungen der Anwendbarkeit des § 777 B.G.B.

Die Rechtsfolgen des § 777 B.G.B. treten an sich ohne Parteivereinbarung von selbst ein, wenn die Voraussetzungen der Anwendbarkeit dieses Paragraphen vorliegen.

Ob dies im konkreten Falle zutrifft, wird sowohl der Gläubiger als auch der Bürge im eigensten Interesse prüfen müssen. Der Gläubiger, um die ihm in einem solchen Falle auferlegten Maßregeln rechtzeitig zu treffen, der Bürge, um sich Gewißheit darüber zu verschaffen, ob und wann er seiner Verpflichtung ledig werde.

a) Bürgschaft auf „bestimmte Zeit".

Die erste Voraussetzung der Anwendbarkeit des § 777 B.G.B. ist, daß der Bürge sich auf „bestimmte Zeit" verbürgt hat, d. h. daß die Bürgschaftsverpflichtung selbst durch die Zeitbestimmung begrenzt ist und nicht etwa nur ihr Umfang.

Eine Bestimmung oder auch nur einen Anhalt dafür, wann durch eine Zeitbestimmung die Bürgschaftsverpflichtung selbst als zeitlich begrenzt anzusehen ist, gibt das B.G.B. nicht. Auch von Wissenschaft und Rechtsprechung ist nicht versucht worden, hierüber eine abschließende Regelung zu geben, da nach herrschender Ansicht es immer Tatfrage ist, wie in jedem Falle eine solche Zeitbestimmung aufzufassen ist.

Man wird u. E. zur Erledigung dieser Frage immer zunächst den Bürgschaftsvertrag unter Berücksichtigung aller bei seinem Abschluß mitwirkenden Umstände wie z. B. Vorverhandlungen, Gespräche usw. auslegen und untersuchen müssen, was die Parteien mit dem Hinzufügen der Zeitbestimmung beabsichtigt haben. Hierbei wird man jedoch, wie auch das Reichsgericht[1]) hervorhebt, nicht nur entscheidend sein lassen dürfen, was der Bürge seinerseits gedacht oder beabsichtigt hat. Es kommt darauf an, was er tatsächlich erklärt hat und wie der Gläubiger die an ihn gerichtete Erklärung nach Treu und Glauben

[1]) E.R.G. in J.W. 1906 S. 229.

mit Rücksicht auf die Verkehrssitte — unter Kaufleuten mit Rücksicht auf die im Handelsverkehr geltenden Gebräuche und Gewohnheiten — verstehen dürfte.

Führt diese Auslegung zu dem Ergebnis, daß der Bürge seine Verpflichtung durch die Zeitbestimmung begrenzen wollte und auch der Gläubiger dies so verstehen mußte, so ist die einem Bürgschaftsvertrage beifügte Zeitbestimmung immer so auszulegen, daß durch sie die Bürgschaftsverpflichtung selbst auch zeitlich begrenzt ist.

Darauf, wie diese Zeitbestimmung geartet ist und woraus der Wille des Bürgen zu entnehmen ist, kommt es nicht an.

Ist jedoch ein Parteiwille weder aus den Vertragsabreden selbst, noch aus den bei seinem Abschluß mitwirkenden Umständen zu entnehmen, so ist der Bürgschaftsvertrag für sich nach Treu und Glauben auszulegen und zu prüfen, welche Bedeutung der in ihm enthaltenen Zeitbestimmung beizulegen ist. Hierbei hat man zu bedenken, daß die akzessorische Natur der Bürgschaft zunächst eine Bestimmung der Hauptverbindlichkeit erfordert und daß dies geschehen kann durch Bezeichnung des Rechtsverhältnisses oder auch durch Bestimmung des Zeitraumes, innerhalb dessen die einzelnen Schulden entstanden sein müssen.[1]) Unter Berücksichtigung dieses Momentes muß man u. E. erwägen, was ein objektiv denkender Mensch im gegebenen Falle mit einer solchen Zeitbestimmung bezwecken würde und könnte und dann unterstellen, daß in dem konkreten Falle der Bürge dies auch bezwecken wollte.

Lediglich hierfür — also wenn ein Parteiwille nicht feststellbar ist — wollen wir im folgenden für einige Fälle Auslegungsregeln aufzustellen versuchen.

---

[1]) Seuffert, Bd. 58. S. 228.

Zunächst wollen wir uns mit der Frage beschäftigen, ob, wenn der Bürge seiner Verpflichtung keine Zeitbestimmung beigefügt hat, für die Hauptschuld jedoch ein Fälligkeitstermin feststeht, dadurch auch die Bürgschaftsverpflichtung auf bestimmte Zeit beschränkt wird.

Wir müssen zur Erledigung dieser Frage zunächst prüfen, welchen Sinn die der Hauptschuld beigefügte Zeitbestimmung hat. Hierbei kommen wir zu dem Resultat, daß die Bedeutung des einer Verbindlichkeit beigefügten Fälligkeitstermines nie die ist, daß die Schuld mit Eintritt dieses erlischt. Das Gegenteil davon hat ein solcher Fälligkeitstermin zur Folge. Er bedeutet eine Verschärfung der Hauptschuld, z. B. in bezug auf den Eintritt des Verzuges usw.[1])

Schon aus diesem Grunde kann von einer Beschränkung des Bürgschaftsvertrages auf bestimmte Zeit nicht die Rede sein, da ja auch die Hauptschuld, wie ausgeführt, gar nicht auf bestimmte Zeit beschränkt ist.[2])

Hat sich der Bürge z. B. auf Lebenszeit verbürgt, so möchten wir annehmen, daß ein objektiv denkender Mensch mit dieser Zeitbestimmung würde bewirken wollen, daß nur zu seinen Lebzeiten der Bürgschaftsvertrag gelten, mit seinem Tode aber erlöschen solle. Wir möchten daher hier die Bürgschaftsverpflichtung als zeitlich begrenzt ansehen.[3])

Ist vereinbart, daß die Bürgschaft kündbar sein soll, so ist hierin nichts anderes als eine modifizierte Bürgschaft auf Zeit zu erblicken, bei welcher dem Bürgen ein Bestimmungsrecht über

---

[1]) Vgl. Entsch. des O.L.G. Dresden im Sächs. Arch., Bd. XII S. 479.

[2]) Zustimmend z. B. Staudinger, § 777 Anm. 2 und Planck, § 777 Anm. 2.

[3]) Planck, a. a. O. Anm. 2 zu § 777 B.G.B.

den Zeitpunkt und zwar im Rahmen seines Kündigungsrechtes zusteht.

Gibt der Gläubiger beim Vorliegen einer Bürgschaft auf Zeit ganz allgemein seine Zustimmung zur Stundung der Hauptschuld, ohne einen Termin für das Ende dieser zu bestimmen, so möchten wir die Zeitbestimmung als aufgegeben ansehen.[1])

b) Verbürgung für eine „bestehende Verbindlichkeit".

Die zweite Voraussetzung für die Anwendbarkeit des § 777 B.G.B. ist, daß der Bürge für eine bestehende Verbindlichkeit sich verbürgt haben muß.

Im allgemeinen kann eine Bürgschaft auch für zukünftige Verbindlichkeiten übernommen werden (§ 765 Abs. 2 B.G.B.). Eine zeitliche Begrenzung einer solchen Bürgschaft ist denkbar und möglich.

Jedoch bezieht sich der § 777 immer nur auf den Fall einer Verbürgung für eine bestehende Verbindlichkeit.[2]) Dies geht u. E. einmal aus dem klaren unzweideutigen Wortlaute des Gesetzes selbst hervor. Andererseits spricht hierfür auch die Entstehungsgeschichte des Paragraphen, da nämlich bei seiner Aufnahme immer wieder betont wurde, daß er nur für den Fall einer Verbürgung für bestehende Verbindlichkeiten eine Regelung geben solle.[3])

Der Grund für diese Beschränkung auf bestehende Verbindlichkeiten ist darin zu suchen, daß, wie die Motive[4]) hervorheben, bei der Verbürgung für zukünftige, noch nicht entstandene

---

[1]) Vgl. J.W. 1903 Beil. S. 115 Nr. 252.

[2]) Zust. z. B. Oertmann, § 777 Anm. 2; Enneccerus-Kipp, II § 415 Anm. 10.

[3]) Prot., II S. 485 ff.

[4]) Bd. II S. 681.

Verbindlichkeiten, die akzessorische Natur der Bürgschaft naturgemäß noch mehr als bei einer Verbürgung für bestehende Verbindlichkeiten zunächst eine Bestimmung der Hauptverbindlichkeit erfordert und daher eine Zeitbestimmung meist dahin auszulegen sein wird, daß der Bürge nur für diejenigen Ansprüche die Bürgschaft übernehmen wollte, welche innerhalb der festgesetzten Zeit entstanden sind.

Nachdem wir also gesehen haben, daß zur Anwendbarkeit des § 777 B.G.B. das Vorliegen einer „bestehenden Verbindlichkeit" erforderlich ist, wollen wir im folgenden prüfen, was unter einer solchen zu verstehen ist.

Aus der Entstehungsgeschichte des § 777 geht hervor, daß man den Ausdruck „bestehende Verbindlichkeit" gewählt hat im Gegensatz zu „zukünftigen Verbindlichkeiten", also zu Verbindlichkeiten, deren Umfang noch nicht feststeht und bei welchen daher, wie bereits erwähnt, die Zeitbestimmung meist auf diesen Umfang zu beziehen ist. Wir möchten deshalb den Ausdruck „bestehende Verbindlichkeiten" hier so definieren, daß darunter Verbindlichkeiten zu verstehen sind, deren Umfang schon feststeht.

Darauf, ob dieser Verbindlichkeit zur Zeit der Verbürgung noch eine Einrede entgegensteht, kommt es daher nicht an, vorausgesetzt, daß diese Einrede bis zum Ablauf der bestimmten Zeit wegfällt.

Dieser Ansicht scheint auch das Reichsgericht[1]) zu sein. Es beschäftigt sich zwar nur mit einem Falle, in dem der Bürge für eine als schon bestehend vorausgesetzte Schuld sich verbürgt hat, spricht aber im Ergebnis seiner Erörterungen seine Ansicht dahin aus, daß eine Bürgschaft auch dann rechtsverbindlich sei, wenn zur Zeit der Übernahme dem Hauptschuldner noch eine

---

[1]) E.R.G.Z., Bd. 68 S. 302.

Einrede zur Seite stand, diese aber nachher weggefallen ist. Eine Begründung für seine Ansicht gibt das Reichsgericht nicht.

Daß auch anfechtbare Verbindlichkeiten zu den „bestehenden" im Sinne des § 777 gehören, unterliegt nach unserer Definition unter Berücksichtigung des § 770 B.G.B. keinem Zweifel. Macht der Hauptschuldner von seinem Anfechtungsrecht vor oder nach dem Eintritt der bestimmten Zeit Gebrauch, so erlischt die Hauptschuld und damit auch die Bürgschaftsverpflichtung und zwar mit rückwirkender Kraft, so daß sie als von vornherein nichtig zu betrachten ist. Der Bürge kann hier allerdings, falls er bereits gezahlt hat, aber nur dann nach den Vorschriften über ungerechtfertigte Bereicherung sein Geld wieder erlangen, wenn er in Unkenntnis des Anfechtungsrechtes gezahlt hat.[1])

c) Einredefreiheit zur Zeit des Ablaufes der bestimmten Zeit.

Wir haben gesehen, daß an sich zunächst die bisher erörterten Voraussetzungen für die Anwendbarkeit des § 777 B.G.B. auch dann vorliegen, wenn der Geltendmachung der Verbindlichkeit, für welche die Bürgschaft übernommen ist, zur Zeit der Übernahme noch Einreden entgegenstehen. Bis zum Ablaufe der bestimmten Zeit müssen diese jedoch — die Einrede der Vorausklage ausgenommen — fortgefallen sein.

Weder in Wissenschaft noch in Praxis hat man, mit Ausnahme von Viertel,[2]) zu dieser Frage ausdrücklich Stellung genommen.

Allerdings finden wir bezüglich einer dieser Einreden, nämlich der Stundungseinrede, d. h. der Einrede, die sich daraus ergibt, daß die Schuld zur Zeit des Ablaufes der bestimmten Zeit

---

[1]) Zust. Viertel, S. 17.

[2]) a. a. O., S. 24, 25.

noch nicht fällig ist, verschiedene Erörterungen. Diese schließen sich alle an den Begriff des „unverzüglichen Einziehens" der Forderung bei einer zeitlich begrenzten Bürgschaft und für den Fall, daß dem Bürgen die Einrede der Vorausklage zusteht, an. Sie gehen u. E. davon aus, daß an sich die Vorschrift des § 777 B.G.B. keine Anwendung findet, wenn die Schuld beim Ablauf der bestimmten Zeit noch nicht fällig ist und untersuchen daher, ob nicht dadurch ein erweitertes Anwendungsgebiet für den § 777 geschaffen ist, daß man unter dem Ausdruck „Einziehen" auch die Kündigung mit zu verstehen habe. Würden diese Schriftsteller auf dem von uns ihnen unterlegten Standpunkt nicht stehen, sondern Fälligkeit zur Zeit des Ablaufes der bestimmten Zeit ganz allgemein nicht verlangen, so wären ihre Erörterungen darüber, ob die Einziehung auch die Kündigung mit umfasse, überflüssig.

Ein Teil dieser Schriftsteller, wie Planck, Crome, Staub[1]) präzisieren nun ihre Ansicht dahin, daß sich die Haftung des Bürgen um die volle Kündigungszeit verlängere, da die Kündigung mit zur Einziehung gehöre und daher durch Kündigung zum nächsten zulässigen Termine der Anspruch des Gläubigers gegen den Bürgen erhalten bleibe.

Sie stehen also auf dem Standpunkt, daß die Schuld bei Ablauf der Zeit für den Fall, daß dem Bürgen die Einrede der Vorausklage zustehe, noch nicht fällig zu sein brauche.

Staudinger[2]) und Cosack[3]) machen hierbei noch einen Unterschied je nachdem dem Gläubiger ein Kündigungsrecht zusteht oder nicht. Sie meinen, daß das Recht des Gläubigers mit

---

[1]) Planck, § 777 Anm. 4a; Crome, Schuldverh. S. 890 Anm. 27 und Staub, § 349 Anm. 28.

[2]) § 777 Anm. 3.

[3]) Bd. I § 158 Anm. 4b.

dem Ablauf der Zeit ohne weiteres untergehe, wenn die Verbindlichkeit unkündbar sei. Sei sie aber kündbar, so sind auch sie der Ansicht, daß sich die Haftzeit des Bürgen um die volle Kündigungsdauer verlängere.

Während alle diese Schriftsteller sich also, wie bereits erwähnt, nur mit einer dieser Einreden und auch nur für den besonderen Fall, daß dem Bürgen die Einrede der Vorausklage zusteht, beschäftigen und man nur aus ihren Erörterungen einen Schluß auf ihren allgemeinen Standpunkt ziehen kann, ist Viertel der erste, welcher positiv den Satz aufgestellt hat, daß zur Zeit des Ablaufes der bestimmten Zeit immer — also sowohl wenn dem Bürgen die Einrede der Vorausklage zusteht, als auch wenn dies nicht der Fall ist — die Voraussetzungen der Fälligkeit und Einredefreiheit gewahrt sein müssen, da anderenfalls der Bürge nach Ablauf der bestimmten Zeit sofort frei werde, also der § 777 B.G.B. keine Anwendung finde.

Wir möchten gleich hier in der Ausdrucksweise Viertels etwas richtig stellen. Es könnte nach ihm so erscheinen, als ob Fälligkeit und Einredefreiheit etwas Verschiedenartiges seien, da er diese beiden Ausdrücke einander gegenüberstellt.[1]) Dies ist jedoch nicht der Fall. Die Fälligkeit der Hauptschuld ist nichts anderes als ein Unterfall der geforderten Einredefreiheit. Denn ist die Schuld bei Ablauf der bestimmten Zeit noch nicht fällig, so gewährt sie jedenfalls dem Bürgen gemäß § 768 B.G.B. eine Einrede, eventl. sicher die Stundungseinrede.

Viertel lehnt also die Auffassung der vorerwähnten Schriftsteller, daß bei der selbstschuldnerischen Bürgschaft die Forderung nicht oder nicht immer fällig zu sein brauche, ab.[2]) Er begründet seine Ansicht wie folgt:

---

[1]) S. 25, S. 33.

[2]) Viertel, S. 22/23.

„S. E. gehe diese Auslegung — gemeint ist die der vorerwähnten Schriftsteller Staudinger und Cosack — zu weit. Das Betreiben der Einziehung einer Forderung sei ein Ausdruck, der uns nirgends im B.G.B. wieder begegne. Aber aus dem Wortlaut und Sinne möchte er den Schluß ziehen, daß es sich im § 777 nur um Forderungen handeln könne, die bei Ablauf der Bürgschaftszeit fällig seien. Denn unter das „Einziehen" der Forderung könne nicht das Kündigen fallen. Es müsse vielmehr die Forderung bei Ablauf der Frist „einziehungsfähig", d. h. fällig sein. Es sei auch durchaus nicht ersichtlich, warum man zwischen unkündbaren und kündigungsfähigen Forderungen einen derartig weitgehenden Unterschied machen solle und die Bürgschaftszeit um diese mitunter vielleicht recht lange Kündigungsfrist verlängern sollte, zumal auch in den Protokollen von einer derartig verschiedenen Behandlung nichts gesagt sei. Es heiße vielmehr dort: „Steht dem Bürgen die Vorausklage zu, so schiebt sich zwischen den Ablauf der dem Gläubiger gesetzten Kreditzeit und die Inanspruchnahme des Bürgen die Ausklagung des Hauptschuldners. Der Gläubiger müsse die Ausklagung unverzüglich beginnen und ohne schuldhafte Unterbrechung fortsetzen."

Von einer Kündigungsfrist sei hier nichts erwähnt. Auch aus der Haftung des Bürgen für die Kosten der Kündigung (§ 767, 2) könne nicht darauf geschlossen werden, daß die Kündigung zur Einziehung gehöre. Man könne vielmehr gerade daraus, daß die Kosten der Kündigung neben denen der Rechtsverfolgung ausdrücklich erwähnt seien, folgern, daß die Kündigung im allgemeinen nicht unter den Begriff Rechtsverfolgung, Einziehung falle.

Ferner spreche vor allem auch die geschichtliche Entwicklung der Zeitbürgschaft für das Erfordernis der Fälligkeit bei Zeit-

ablauf. Im Sächsischen, Preußischen und Schweizerischen Rechte ginge es unzweideutig aus dem Gesetzestexte hervor, daß die Hauptschuld bei Zeitablauf, zum mindesten bei Ablauf der Nachfrist fällig sein mußte.

Wenn nun das B.G.B. dieses Erfordernis nicht für notwendig gehalten hätte, dann würde sich unbedingt eine auf diese Abweichung hinweisende Bemerkung in den Protokollen, die ja sonst auf diese Rechte Bezug nehmen, finden, oder aber der Text des § 777 wäre so einwandfrei gestaltet worden, daß Zweifel über die abweichende Regelung nicht aufkommen könnten. Da dies nicht geschehen sei, so müsse man darauf schließen, daß die Kommissionen eine Abweichung von den älteren Rechten nicht gewollt hätten und von dem Gedanken ausgegangen seien, das Erfordernis der Fälligkeit der Hauptschuld ergebe sich aus dem Sinn der ganzen Bestimmung.

Aus diesen Gründen möchte er die von Cosack und Staudinger unterschiedenen Fälle gleichmäßig behandeln und dahin entscheiden, daß beide Male der Bürge mit Ablauf der Zeit frei wird."

Wir stimmen mit Viertel zwar im Resultat überein und verlangen als dritte Voraussetzung für die Anwendbarkeit des § 777 B.G.B. Einredefreiheit bei Ablauf der bestimmten Zeit. Zur Begründung unserer Ansicht führen wir aber noch folgendes aus:

Wäre die Bestimmung des § 777 nicht vorhanden, so würde der Anspruch des Gläubigers im Augenblicke des Ablaufes der bestimmten Zeit gemäß §§ 163, 158 Abs. 2 B.G.B. erlöschen, falls dieser nicht vorher gegen den Bürgen vorgegangen wäre.

Daß in letzterem Falle, falls dem Bürgen noch eine Einrede zur Seite stände, jedes irgendwie geartete Vorgehen des Gläubigers durch diese Einrede illusorisch wäre, liegt auf der

Hand. Es wäre hier unzweifelhaft Einredefreiheit erforderlich. Nun ist aber der Zweck der Aufnahme des § 777 lediglich der, den Anspruch des Gläubigers zu perpetuieren, aber nicht für ihn neue Voraussetzungen zu schaffen. Wir verlangen daher Einredefreiheit bei Ablauf der bestimmten Zeit.

Wenn ferner in dem § 777 B.G.B. von dem „unverzüglichen Einziehen" der Forderung die Rede ist, so kann hiermit nur gemeint sein, das Einziehen des Anspruches, so, wie er nach den allgemeinen Erwägungen geartet sein muß. Keinesfalls kann man aus der bloßen Erklärung des Wortes „Einziehen" einen Schluß auf die Voraussetzungen bezüglich der Art der Forderung ziehen. Also selbst wenn man das Wort „Einziehen" so interpretieren wollte, daß dazu die Kündigung gehöre, müßte man u. E. aus den von uns angestellten Erwägungen dazu kommen, daß dies auf die Art der Forderung keinen Einfluß haben, diese Kündigung also hier nicht in Frage kommen könne.

d) Nichtvorhandensein irgendwelcher, die Ausschließung der Anwendung des § 777 B.G.B. bezweckender Parteivereinbarungen.

Die Rechtsfolgen des § 777 B.G.B. treten zwar, wie wir im Eingange dieses Paragraphen erwähnt haben, wenn die Voraussetzungen seiner Anwendbarkeit vorliegen, ohne Parteivereinbarung ein. Dies geschieht jedoch nicht gegen eine die Ausschließung der Anwendung dieses Paragraphen bezweckende Parteiabrede.[1])

Der Grund hierfür ist der, daß die Vorschriften des 18. Titels durchgehend dispositiver Natur sind, deren Geltung also durch Parteivereinbarung ganz oder teilweise ausgeschlossen werden kann.

---

[1]) Zust. Planck, § 777 Anm. 6 und Kuhlenbeck, § 777 Anm. 6.

Es ist also sehr wohl denkbar und rechtswirksam, wenn die Parteien z. B. sofortiges Erlöschen der Bürgschaftsverpflichtung beim Ablauf der Zeit in der Weise vereinbart haben, daß der Gläubiger nicht das Recht haben soll, durch die im § 777 B.G.B. aufgeführten Maßnahmen sich seinen Anspruch gegen den Bürgen zu erhalten.

Ob solche abweichende Parteivereinbarungen ausdrücklich getroffen sind oder nur aus dem ganzen Inhalt des Vertrages zu entnehmen sind, ist gleichgültig.[1])

Wir möchten daher noch als vierte negative Voraussetzung für die Anwendbarkeit des § 777 die Forderung aufstellen, daß aus den Vertragsabreden zwischen Gläubiger und Bürgen nicht zu entnehmen ist, daß die Parteien die im § 777 enthaltenen Rechtsnormen ganz oder teilweise ausschließen wollten.

§ 5.

Das nach § 777 B.G.B. zu beobachtende Verfahren.

Nachdem wir nun festgestellt haben, welches die Voraussetzungen für die Anwendbarkeit des § 777 B.G.B. sind, wollen wir im folgenden untersuchen, welche Maßnahmen nach diesem Paragraphen der Gläubiger zur Erhaltung seiner Ansprüche gegen den Bürgen zu treffen hat.

Man muß hier zunächst einen Unterschied machen zwischen den Fällen, in denen dem Bürgen die Einrede der Vorausklage zusteht und solchen, in welchen sie ausgeschlossen ist, da die Vorschriften über das von dem Gläubiger zu beobachtende Verfahren je nach Vorliegen des einen oder des anderen Falles sehr verschieden von einander sind.

---

[1]) Ders. Ansicht Staudinger, § 777 Anm. 4; E.R.G. i. J.W. 03, Beil. S. 115.

Infolgedessen wird der Gläubiger sich auch selbst darüber klar werden müssen, ob dem Bürgen diese Einrede zur Seite steht oder nicht, um nicht durch unzutreffende Maßnahmen seines Anspruches gegen den Bürgen verlustig zu gehen.[1])

Unter der Einrede der Vorausklage versteht man das Recht des Bürgen, die Befriedigung des Gläubigers zu verweigern, solange dieser nicht eine Zwangsvollstreckung gegen den Hauptschuldner ohne Erfolg versucht hat (§ 771 B.G.B.).

Der gesetzliche Regelfall ist, daß dem Bürgen diese Einrede zusteht.

In einer Anzahl von Fällen ist sie jedoch ausgeschlossen.

Dies kann einmal durch Parteivereinbarung geschehen und ihre Ausschließung gilt dann stets als beabsichtigt, wenn der Bürge sich als Selbstschuldner verbürgt hat (§ 773 Ziff. 1 B.G.B.).

Ferner kommt die Einrede der Vorausklage von Gesetzes wegen in Wegfall:

1. Wenn die Rechtsverfolgung gegen den Hauptschuldner infolge einer nach der Übernahme der Bürgschaft eingetretenen Änderung des Wohnsitzes, der gewerblichen Niederlassung oder des Aufenthaltsortes des Hauptschuldners wesentlich erschwert ist (§ 773 Ziff. 2 B.G.B.).

Wann eine solche wesentliche Erschwerung vorliegt, ist immer Tatfrage. Nie wird sie u. E. vorliegen, wenn die hiernach in Frage kommenden Orte innerhalb des Deutschen Reiches liegen.[2]) Aber auch falls sie im Ausland liegen, braucht noch nicht notwendig darin eine wesentliche Erschwerung der Rechtsverfolgung zu liegen. Es kommt hier darauf an, wie der gegenseitige

---

[1]) Vgl. Planck, § 777 Anm. 3 und Staudinger, § 777 Anm. 2.

[2]) Zust. Enneccerus-Kipp, Schuldverhältnisse S. 504 und E.R.G.Z. Bd. 6 S. 156.

Rechtsschutz mit dem in Frage kommenden Staate geregelt ist. Dieser ist zurzeit mit allen Kulturstaaten so günstig geregelt, daß kaum einmal eine solche wesentliche Erschwerung in Frage kommen wird.

2. Wenn über das Vermögen des Hauptschuldners der Konkurs eröffnet ist (§ 773 Ziff. 3).

Wird der Eröffnungsbeschluß gemäß §§ 109, 116 K.O. wieder aufgehoben, so lebt das Recht der Einrede der Vorausklage des Bürgen wieder auf. Dies ist jedoch u. E. nicht der Fall bei Aufhebung des Verfahrens in den Fällen der §§ 163, 190 K.O. und bei Einstellung des Verfahrens gemäß § 202 ff. K.O.[1])

3. Wenn anzunehmen ist, daß die Zwangsvollstreckung in das Vermögen des Hauptschuldners nicht zur Befriedigung des Gläubigers führen wird (§ 773 Ziff. 4).

Dies wird immer dann anzunehmen sein, wenn die Zahlungsunfähigkeit des Schuldners notorisch ist, also z. B., wenn derselbe Gläubiger wegen anderer Forderung als der verbürgten oder ein anderer Gläubiger in letzter Zeit die Zwangsvollstreckung gegen den Hauptschuldner vergeblich versucht hat oder dieser sogar den Offenbarungseid geleistet hat.[2])

4. Bei der Bürgschaft für einen Zwangsvergleich (§ 194 K.O.).

5. Nach Handelsrecht, wenn der Bürge Vollkaufmann und die Bürgschaft für ihn ein Handelsgeschäft ist (§§ 349, 351 H.G.B.).

Es ist also belanglos, ob die Hauptschuld aus einem Handelsgeschäft hervorgeht oder ob sie für den Gläubiger ein Handels-

---

[1]) Zust. Fischer-Henle, § 773 Anm. 9 und Staudinger, § 773 Anm. 1c.

[2]) Zust. Staudinger, § 773 Anm. 1d.

geschäft ist. Maßgebend ist nur, ob sie für den Bürgen ein Handelsgeschäft darstellt. Ferner muß der Bürge die Bürgschaft als Vollkaufmann eingegangen sein. Darauf, ob er nachher Vollkaufmann wird oder nach Eingehung aufhört, Vollkaufmann zu sein, kommt es nicht an.

In den unter 2 und 3 aufgeführten Fällen ist die Einrede der Vorausgabe gemäß § 773 Abs. 2 B.G.B. jedoch insoweit zulässig, als sich der Gläubiger aus einer beweglichen Sache des Hauptschuldners befriedigen kann, an der er ein Pfandrecht oder ein Zurückbehaltungsrecht hat; die Vorschrift des § 772 Abs. 2 Satz 2 findet Anwendung.

Steht hiernach dem Bürgen die Einrede der Vorausklage zu, so muß der Gläubiger nach Ablauf der bestimmten Zeit zur Erhaltung seines Anspruches die Einziehung der Forderung unverzüglich nach Maßgabe des § 772 B.G.B. betreiben, das Verfahren ohne wesentliche Verzögerung fortsetzen und unverzüglich nach Beendigung des Verfahrens dem Bürgen anzeigen, daß er ihn in Anspruch nehme.

Bei der selbstschuldnerischen Bürgschaft dagegen genügt unverzügliche Anzeige nach Ablauf der bestimmten Zeit (§ 777 Abs. 1).

a) Unverzüglichkeit.

Der Gläubiger muß mit den von ihm geforderten Maßnahmen unverzüglich, d. h. ohne schuldhaftes Zögern (§ 121 B.G.B.) beginnen.

Es ist also nicht notwendig, daß er damit sofort beginnt. Vielmehr ist dem Gläubiger ein billig zu bemessender Zeitraum zuzugestehen, damit er sich überlegen kann, ob er überhaupt seine Rechte gegen den Bürgen geltend machen soll und welche von den verschiedenen im § 777 aufgeführten Maßnahmen er zur Erhaltung seines Anspruches treffen muß.

Ebenso kann man vom Gläubiger nicht verlangen, daß er seine Maßnahmen zu jeder Zeit, also z. B. zur Nachtzeit trifft, wenn die bestimmte Zeit nachts abläuft.

Auch ist nicht erforderlich, daß er dies unter Beschaffung außergewöhnlicher Hilfsmittel tut.[1]) Wenn er also z. B. an einem anderen Ort als der Bürge wohnt, so ist briefliche Benachrichtigung ausreichend und nicht etwa erforderlich, daß diese mittels Depesche oder gar eines besonderen Botens geschieht.

Wie lange ein solches Zögern dauern darf, ehe es schuldhaft wird, läßt sich jedoch nicht allgemein sagen, sondern ist immer Tatfrage und hängt von der Würdigung der besonderen Umstände des Einzelfalles ab.

Während für den Beginn der von dem Gläubiger zu treffenden Maßnahmen Unverzüglichkeit gefordert wird, ist bei Fortsetzung des eventuell gegen den Hauptschuldner — also falls dem Bürgen die Einrede der Vorausklage zusteht — nötigen Verfahrens nach dem Wortlaute des Gesetzes erforderlich, daß diese „ohne wesentliche Verzögerung" geschieht.

Weyl[2]) und Oertmann[3]) wollen aus dieser Gegenüberstellung der Ausdrücke „unverzüglich" und „ohne wesentliche Verzögerung" die Absicht des Gesetzgebers erkennen, beim Fortgang des Verfahrens das subjektive Moment auszuscheiden und dafür das rein objektive Moment der „wesentlichen Zögerung" zu setzen.

Aus der Entstehungsgeschichte des § 777 B.G.B. geht jedoch u. E. hervor, daß der Gesetzgeber dies nicht beabsichtigt hat. Die Fassung des jetzigen § 777 B.G.B. war anfangs so gedacht, daß für die in Frage stehende Stelle die Worte „schuld-

---

[1]) Zust. Staudinger, § 121 Anm. 3.

[2]) Weyl, a. a. O. S. 25.

[3]) Örtmann, § 777 Anm. 1a.

haft" „ohne erhebliche Unterbrechung fortgeführt" gebraucht werden sollten. Erst später hat man, ohne daß wir in den Materialien eine Begründung dafür finden, dem § 777 seine heutige Fassung gegeben.

Hätte man beabsichtigt, durch Abänderung dieser Worte gleichzeitig auch eine Begriffsänderung zu erzielen, so würde man in den Materialien unzweifelhaft eine Begründung hierfür finden.

Die von Viertel[1]) für diese Abänderung versuchte Erklärung, daß sie lediglich aus stilistischen Gründen geschah, erscheint uns durchaus begründet und sehr naheliegend.

Wir sind daher der Ansicht, daß auch bei der Feststellung, ob die Fortsetzung des Verfahrens ordnungsmäßig geschehen ist, das subjektive Moment nicht auszuscheiden ist.

b) Einziehen.

Aus dem Zusammenhange, in dem das Wort „Einziehen" im § 777 B.G.B. gebraucht ist, ergibt sich u. E., daß ihm keine andere Bedeutung beizulegen ist als die, daß hierdurch vom Gläubiger gefordert wird, unverzüglich das zu tun, was nötig ist, um der von den Bürgen eventuell vorgeschützten Einrede der Vorausklage wirksam begegnen zu können.

Prüfen wir also, was hierzu erforderlich ist.

Zum Ausschluß der Einrede der Vorausklage ist bei Forderungen, die nicht auf Geld gerichtet sind, der erfolglose Versuch irgend einer, nach den Vorschriften der Z.P.O. zulässigen Art der Zwangsvollstreckung nötig.[2])

Ist die Forderung des Gläubigers eine Geldforderung, so genügt zwar die Zwangsvollstreckung in die beweglichen Sachen

---

[1]) a. a. O. S. 21.

[2]) Vgl. Oertmann, § 772 Anm. 3; Staudinger, § 771 Anm. 2 und Mot. II S. 669.

des Hauptschuldners, — sie ist also nicht erforderlich, in dessen unbewegliche Sachen oder Forderungsrechte (§ 90 B.G.B.) — diese muß aber sowohl an seinem Wohnsitze, als auch, wenn er anderswo eine gewerbliche Niederlassung hat, an diesem Orte erfolglos versucht sein (§ 772 Abs. 1).

Steht dem Gläubiger ein Pfandrecht oder ein Zurückbehaltungsrecht an einer beweglichen Sache des Hauptschuldners zu, so muß er ferner gemäß § 772 Abs. 2 zunächst aus diesen Sachen seine Befriedigung suchen. Steht ihm jedoch die Befugnis zu, sich an diesen verpfändeten oder zurückbehaltenen Sachen wegen einer anderen Forderung zu befriedigen, so kann der Bürge nur dann einen vorherigen Befriedigungsversuch aus diesen Sachen verlangen, wenn beide Forderungen durch den Wert dieser Sachen gedeckt sind. (§ 772 Abs. 2 Satz 2).

Nicht unbedingt notwendig ist es, daß der Gläubiger, um die Einrede der Vorausklage beseitigen zu können, den Bürgen verklagt hat.

Eine solche Klage würde u. E. doch nur den Zweck haben, einen vollstreckbaren Schuldtitel zu erlangen.[1])

Die Klageerhebung erübrigt sich daher einmal, wenn der Gläubiger einen Titel besitzt, der ihm die Zwangsvollstreckung ohne Klage ermöglicht. Man denke hier z. B. an § 794 Ziff. 5 Z.P.O., also wenn sich jemand der sofortigen Zwangsvollstreckung ohne Ausklagung unterworfen hat.

Die Klageerhebung erübrigt sich ferner, wenn der Gläubiger einen vollstreckbaren Titel gegen den Hauptschuldner wegen der verbürgten Schuld bereits vor Abschluß des Bürgschaftsvertrages erlangt hat.

---

[1]) Vgl. Herms, S. 43.

In allen Fällen muß jedoch die Zwangsvollstreckung wegen der verbürgten Schuld stattfinden. Der Umstand, daß sie auf Grund eines anderen Schuldtitels versucht worden ist, kann nur insofern eine solche wegen der verbürgten Schuld erübrigen, als die Voraussetzungen des § 773 Ziff. 4 B.G.B. vorliegen.

c) Anzeige.

Bezüglich der Frage nach der rechtlichen Natur der Anzeigen herrscht in der Wissenschaft große Meinungsverschiedenheit.

Man kann nach dem Vorgange von Klein[1]) sämtliche Dissentienten unter folgende drei Klassen unterbringen:

1. Eine Anzahl von Schriftstellern steht auf dem Standpunkte, daß alle Anzeigen einseitige Rechtsgeschäfte sind.

2. Andere sind dagegen der Ansicht, daß alle Anzeigen Rechtshandlungen im engeren Sinne und nicht Rechtsgeschäfte sind.

3. Wieder andere stehen zwar prinzipiell auf dem zu 2. dargelegten Standpunkte, meinen jedoch, daß es hiervon Ausnahmen gäbe und eine solche Ausnahme die Anzeige des Gläubigers an die Zeitbürgen aus § 777 B.G.B. sei.

Wir möchten uns zunächst prinzipiell der von Klein vertretenen Ansicht, daß alle Anzeigen Rechtshandlungen im engeren Sinne und nicht Rechtsgeschäfte sind, anschließen. Denn es fehlt den Anzeigen im allgemeinen das zur Annahme eines Rechtsgeschäftes wesentliche Moment, daß nämlich die Rechtswirkungen, die sie hervorrufen, auf einem Akte der „Privatautonomie" beruhen. Diese Rechtswirkungen treten vielmehr ex lege und ungewollt ein.[2])

---

[1]) S. 26, auf den wir auch bezüglich der vorhandenen Literatur Bezug nehmen.

[2]) Vgl. Klein, S. 27; Manigk, S. 639.

Auch die Anzeige des Gläubigers an den Zeitbürgen weist keine Besonderheiten auf, welche zu einer, von unserer allgemeinen Ansicht abweichenden Auffassung Veranlassung geben könnten. Denn auch hier treten die Rechtsfolgen — also der Fortbestand des Anspruches des Gläubigers gegen den Bürgen trotz Ablaufes der bestimmten Zeit — ex lege ein, ohne daß sie besonders gewollt zu sein brauchen.[1])

Der Zweck des Erfordernisses einer Anzeige des Gläubigers an den Zeitbürgen zur Erhaltung seiner Ansprüche ist nun unzweifelhaft der, daß der Bürge Kenntnis davon erlangt, der Gläubiger beabsichtige, ihn in Anspruch zu nehmen.[2])

Diese Anzeige erübrigt sich daher z. B. dadurch, daß der Gläubiger bei Ausklagung der Forderung gegen den Hauptschuldner dem Bürgen den Streit verkündet hat. Denn durch diese Streitverkündung tut der Gläubiger seinen Willen, den Bürgen in Anspruch zu nehmen, diesem gegenüber in unzweideutiger Weise kund. Hier ist also der oben erwähnte Zweck der Anzeige erreicht und einer nochmaligen Anzeige bedarf es daher nicht.

Darauf, ob der Bürge dem Hauptschuldner auf diese Streitverkündung hin beigetreten ist, — was Viertel[3]) für nötig hält — kommt es u. E. nicht an, da dies nichts mehr an der Tatsache ändert, daß dem Bürgen nunmehr der Wille des Gläubigers bekannt geworden ist.

---

[1]) a. A. Planck, § 777 Anm. 4b; Kuhlenbeck, § 777 Anm. 1; Kohler, Bd. I S. 536; Staudinger, § 777 Anm. 2 und Kipp, S. 118.

[2]) Vgl. Protokolle, II 485.

[3]) S. 25.

§ 6.

Umfang der Haftung des Bürgen.

Nimmt der Gläubiger die von ihm nach § 777 B.G.B. geforderten Maßnahmen rechtzeitig vor, so bleibt sein Anspruch gegen den Bürgen und zwar nunmehr als unbefristeter bestehen.

Die Haftung des Bürgen beschränkt sich jedoch auf den Umfang, den die Hauptverbindlichkeit zur Zeit der Beendigung des Verfahrens, oder, im Falle einer selbstschuldnerischen Bürgschaft, beim Ablauf der bestimmten Zeit hatte (§ 777 Abs. 2 B.G.B.).

§ 7.

Beweislast.

Wenn sich der Bürge auf den Ablauf der bestimmten Zeit beruft, so hat der Gläubiger unbestrittenermaßen den Beweis der Fortdauer der Haftung des Bürgen zu erbringen. Er hat also darzutun, daß er die jeweilig von ihm gemäß § 777 B.G.B. geforderten Maßnahmen rechtzeitig getroffen hat.

Diese Verteilung der Beweislast rechtfertigt sich einmal aus dem klaren Wortlaute des Gesetzes unmittelbar, da es dort heißt „frei, wenn nicht". Andererseits spricht hierfür auch der Sinn des § 777 B.G.B., da es sich hier um Tatsachen handelt, durch welche ausnahmsweise das an sich wegfallende Recht des Gläubigers bestehen bleibt.[1])

[1]) Derselben Ansicht z. B. Planck, § 777 Anm. 5; Crome, Schuldverh. S. 890 Anm. 51; Staudinger, § 777 Anm. 2; Viertel, S. 26.

§ 8.

Zeitlich beschränkte Bürgschaft für zukünftige Verbindlichkeiten.

Wir haben bereits früher erwähnt, daß eine Bürgschaft auch für zukünftige Verbindlichkeiten übernommen werden kann (§ 765 Abs. 2), und eine zeitliche Begrenzung einer solchen recht wohl möglich ist.

Auch hier muß man natürlich immer zunächst feststellen, ob durch die Zeitbestimmung die Bürgschaftsverpflichtung selbst begrenzt ist.

Der Weg, den man bei dieser Untersuchung zu gehen hat, ist derselbe wie der, den wir bei der Prüfung der Voraussetzungen der Anwendbarkeit des § 777 B.G.B. dargetan haben. Man muß also immer unter Berücksichtigung der dort angegebenen Momente zuerst untersuchen, ob sich ein Parteiwille irgendwie feststellen läßt. Ist dies der Fall, so ist dieser auch maßgebend. Ist aber ein solcher nicht feststellbar, so muß man in der angegebenen Weise den Bürgschaftsvertrag selbst auslegen. Dabei ist jedoch zu erwägen, daß hier, wo es sich um die Verbürgung für zukünftige, noch nicht entstandene und daher auch ihrem Umfange nach noch nicht feststehende Verbindlichkeiten handelt, die akzessorische Natur der Bürgschaft noch mehr, als bei der Verbürgung für bestehende Verbindlichkeiten, zunächst eine nähere Bestimmung der Hauptschuld erfordert und daher naturgemäß die Zeitbestimmung meist diesem Zwecke dienen wird. Man wird daher verlangen müssen, daß eine zweifache Zeitbestimmung vorliegt oder eine Zeitbestimmung mit doppelter Beziehung, nämlich einmal auf die Hauptschuld und zweitens auf die Bürgschaftsverpflichtung, um zu dem Resultat zu kommen,

daß die Bürgschaftsverpflichtung selbst durch die beigefügte Zeitbestimmung als begrenzt anzusehen ist.[1])

Liegt hiernach eine zeitlich beschränkte Bürgschaft vor, so finden trotzdem die Vorschriften des § 777 B.G.B. keine direkte Anwendung, da sie, wie wir bereits früher nachgewiesen haben, nur für den Fall einer zeitlich begrenzten Verbürgung für bestehende Verbindlichkeiten eine Regelung geben.

Finden nun diese Vorschriften hier analoge Anwendung?

Wir müssen zur Erledigung dieser Frage auf die gesetzgeberischen Vorarbeiten zurückgehen und klarlegen, warum der Gesetzgeber die Vorschrift des § 777 B.G.B. nur auf zeitliche Verbürgung für bestehende Verbindlichkeiten beschränkt hat. Positiv ist zwar in den Materialien eine Begründung hierfür nicht gegeben. Jedoch kommen wir aus den Erwägungen, die in den Motiven[2]) angestellt sind und auf die auch in den Protokollen Bezug genommen wird, zu dem Resultat, daß der Grund für diese Beschränkung darin zu suchen ist, daß die Zeitbestimmung bei Verbürgung für zukünftige Verbindlichkeiten meist dahin auszulegen ist, daß durch sie nicht die Bürgschaftsverpflichtung selbst zeitlich begrenzt ist, sondern nur ihr Umfang. Lediglich also, weil bei einer Verbürgung für zukünftige Verbindlichkeiten eine zeitliche Begrenzung der Bürgschaftsverpflichtungen sich schwer denken läßt, hat der Gesetzgeber offenbar diesen Fall in den § 777 nicht mit einbezogen.

Die Absicht des Gesetzgebers war aber unzweifelhaft, für den Fall einer Bürgschaft auf bestimmte Zeit durch Aufnahme der Bestimmung des § 777 B.G.B. Ordnung darüber zu schaffen,

---

[1]) Vgl. E.R.G. in Seufferts Arch. Bd. 58 S. 228.

[2]) Bd. II S. 681.

was der Gläubiger zur Erhaltung seines Anspruches zu tun habe.[1])

Eine entsprechende Anwendung des § 777 B.G.B. in diesem Falle unterliegt daher u. E. keinen Bedenken.

---

[1]) Vgl. E.R.G. im B.G.B., Komm. von Hoffmann usw. § 777.

Lebenslauf.

Am 25. Juli 1883 wurde ich, Ernst Lamy, zu Oppeln geboren. Ich bin evangelischer Religion und preußischer Staatsangehöriger.

Ich besuchte zunächst das Gymnasium zu Oppeln, das ich Ostern 1900 mit dem Berechtigungsschein für den einjährig-freiwilligen Militärdienst verließ, um Kaufmann zu werden. Nach 1½ jähriger Tätigkeit ging ich jedoch wieder zur Schule zurück und bestand am 7. September 1905 auf dem Kgl. Gymnasium zu Treptow a/R. die Reifeprüfung. Alsdann studierte ich an den Universitäten Breslau, Leipzig und Halle Rechtswissenschaften. Am 22. September 1909 bestand ich in Naumburg a/S. die erste juristische Prüfung und wurde am 5. Oktober 1909 zum Referendar ernannt. Zu meiner Ausbildung wurde ich zunächst dem Amtsgericht Neumarkt i/Schl., dann dem Landgericht Oppeln und zuletzt dem Landgericht Brieg überwiesen, wo ich gegenwärtig beschäftigt bin.